

Subject 23

併購(一)

我們在這個Subject，主要是以企併法上的「收購」為核心。企併法第2章第2節的收購，規定三種併購態樣，分別為公司法第185條第1項第2款及第3款、概括讓與／概括承受，及股份轉換等。企併法上的「收購」，指公司依本法、公司法、證券交易法、金融機構合併法或金融控股公司法規定取得他公司之股份、營業或財產，並以股份、現金或其他財產作為對價之行為（企併§4④）。所以收購與營業讓與，本質上指的是同一件事（就是賣方出賣營業、資產及負債，而買方收購之），僅僅只是觀察角度不同，收購是由買方的角度觀察，營業讓與是由賣方的角度觀察。在這個Subject中，讀者要特別注意公司法第185條的營業讓與的型態、股份轉換與股份交換的差異。



法條導讀

(一)第185條第1項營業讓與：

1. 公司法的規定：

營業讓與之態樣	程 序
(1)第185條第1項第1款：締結、變更或終止下列契約： ①出租全部營業。 ②委託經營契約。 ③與他人經常共同經營契約。	(1)董事會特別決議（2/3 + 過半數）（公§185V）。 (2)應在召集事由中列舉且不得以臨時動議提出（公§185IV、§172V）。 (3)股東會特別決議：

營業讓與之態樣	程 序
(2)第185條第1項第2款：讓與「全部」或「主要部分」之營業或財產。	①特別決議（2/3 + 過半數）。 ②公開發行公司便宜決議（過半數 + 2/3）。
(3)第185條第1項第3款：受讓他人「全部」營業或財產，對公司營運有重大影響者。	③章程有較高規定者，依章程（公 § 185 I ~ III）。

第185條第1項重大營業或財產處分的型態，共有三種。其中第2款及第3款尤為重要，不但在實務上常常見到，企併法亦有特別規定。要注意的是，第2款規定的是「出讓的一方（賣方）」，而第3款規定的是「受讓的一方（買方）」。如果讓與的是「主要部分」營業或財產，只有賣方要依第185條規定辦理，買方不必。但如果讓與的是「全部」營業或財產，則買、賣雙方都要依第185條規定辦理。

作者叮嚀

公司法在第185條至第188條並未如合併直接規定或準用公司法第73條至第75條踐行債權人保護程序。在實務上，營業讓與會回歸到民法處理，也就是被認為屬於「債權讓與」（民 § 297）及「債務承擔」（民 § 301），而應依其規定應通知債務人及取得債權人同意。公司數以百計的合約如果都要透過民法規定處理的話，不但程序上很麻煩，同時也造成很高的不確定性，因此企併法特別針對營業讓與規定簡便的公告方式。



2. 企併法規定：

公告代替通知／承認	決 議
(1)適用情形：依公司法第185條第1項第2款或第3款讓與或受讓營業或財產。	(1)原則：股東會特別決議（企併 § 27 I、II）。
(2)公告代替通知／承認：其債權讓與之通知，得以公告方式代之，承擔債務時，免經債權人之承認，不適	(2)例外——董事會決議： ①子公司收購母公司全部或主要部分之營業或財產。 ②該子公司為母公司100%持有。

公告代替通知／承認	決議
用民法第297條及第301條規定（企併 § 27 I 後段）。	③ 子公司以受讓之營業或財產作價發行新股予母公司。 ④ 母公司與子公司已依一般公認會計原則編製合併財務報表（企併 § 28）。

3. 異議／反對股東股份收買請求權：營業讓與時異議／反對股東股份收買請求權規定在第186條至第188條。我們會在Subject 24與合併及分割的異議／反對股東股份收買請求權一起介紹。這裡只說明一點，就是上面100%子公司收購母公司全部或主要部分之營業或財產時，企併法排除公司法第186條至第188條異議股東股份收買請求權的適用（企併 § 28）。為什麼呢？因為100%子公司的股東只有一個，就是他的母公司，母公司既然同意子公司的收購，也就沒有必要賦予其這個權利。

(二) 概括承受：概括承受，規定在民法第305條第1項：「就他人之財產或營業，概括承受其資產及負債者，因對於債權人為承受之通知或公告，而生承擔債務之效力。」立法理由說，概括承受係指就債務人之資產及其所負一切債務概括繼受之也。與前面的營業讓與相較，可知概括承受本質上仍為債權讓與及債務承擔的形態，只是在債務承擔上，採取較為簡便的方式，只要公告或通知債權人，即生效力。但在債權讓與部分呢？並沒有規定，所以仍然只能採取民法第297條個別通知，美中不足。而且在公司內部程序上，究竟應以何種方式為之，亦未規定，為此，企併法特別針對概括承受予以明文規定：

公告代替通知／承認	決議
1. 適用情形：概括承受／概括讓與。 2. 公告代替通知／承認：其債權讓與之通知，得以公告方式代之，承擔債務時，免經債權人之承認，不適用民法第297條及第301條規定（企併 § 27 I 後段）。	股東會特別決議（企併 § 27 I、II）。

(三) 股份轉換：企併法對於股份轉換的定義為：「指公司經股東會決議，讓與『全部』已發行股份予他公司作為對價，以繳足公司股東承購他公司所發行之新股或發起設立所需之股款之行為」（企併 § 4⑤）。